

Pontificia Universidad Católica del Perú

Facultad de Derecho



Programa de Segunda Especialidad en Derecho Administrativo

Título del Trabajo Académico

La incompatibilidad existente en las obligaciones del derecho de información del titular de los datos personales.

Trabajo Académico para optar el título de Segunda Especialidad en Derecho Administrativo

AUTOR

Katherin Stefany Salinas Quiñonez

ASESOR:

Diego Hernando Zegarra Valdivia

CÓDIGO DEL ALUMNO:

20088201

AÑO

2019

RESUMEN:

Hoy en día a razón de que vivimos en un medio globalizado, el intercambio de nuestros datos personales se hace cada vez más frecuente y común, por lo que a la fecha distintos ordenamientos jurídicos, incluido el peruano, regulan el derecho fundamental a la protección de datos personales, indispensable para otorgar seguridad de nuestra vida privada. Es a partir de ello y a las características que presenta el consentimiento para el tratamiento de datos personales, que el derecho de información con el que cuenta el titular del dato personal se ha convertido en la piedra angular como característica de la legalidad del tratamiento de los datos personales y es menester realizar un análisis respecto a su regulación en nuestro ordenamiento y referirnos si a partir del artículo 18 de nuestra Ley 29733 – Ley de Protección de Datos Personales, existe o no tensión entre las obligaciones que de dicho derecho emanan para el titular del banco de datos personales; todo ello, partiendo de que en la Unión Europea, ordenamiento que inspiró nuestras normas en ésta materia, se ha expresado a partir de las Autoridades de Protección de Datos Personales, que existe tensión respecto a las obligaciones que emanan del principio de transparencia, el cual se encuentra muy ligado a el derecho de información regulado en nuestro ordenamiento; por tanto siguiendo ésta línea, en nuestro ordenamiento encontraríamos una tensión similar a la manifestada en la Unión Europea.

ÍNDICE:

1. Introducción.	1
2. Marco Normativo y Conceptual del Derecho de Información del titular del dato personal en la Ley 29733 y su conceptualización y regulación en el ámbito comparado.	2
3. Tensión existente entre el deber de informar una lista exhaustiva de información y la forma sencilla de presentarla. Referencia al Principio de Transparencia y pronunciamiento del Grupo de Trabajo del Artículo 29.	6
3.1. Sistema de Información por Capas y su Viabilidad en el Ordenamiento Jurídico Peruano.	10
4. Pronunciamientos de la Autoridad de Protección de datos personales.	15
5. Conclusión.	20
6. Bibliografía.....	21

1. INTRODUCCIÓN

El derecho de protección de datos personales se encuentra regulado en nuestro ordenamiento por la Ley 29733, Ley de Protección de Datos Personales y su Reglamento, en virtud del cual para el tratamiento de los datos personales se requiere del consentimiento del titular de los datos personales, siendo éste esencial para la licitud del tratamiento.

En ese sentido, el consentimiento requerido para el tratamiento de los datos personales tiene dentro de sus características, el ser informado, el cual dentro de nuestro ordenamiento jurídico le ha otorgado al titular de los datos personales el derecho a ser informado; implicando ello diversas obligaciones en el titular del banco de datos personales, dentro de los cuales se encuentra la obligación de presentar al titular del dato personal, de manera previa al otorgamiento de su consentimiento, una lista exhaustiva de información, que a su vez debe ser detallada; no obstante ésta obligación deberá ser cumplida de manera conjunta con la obligación de presentar dicha información de forma sencilla.

Es a partir de las obligaciones comentadas que es menester realizar un análisis a la regulación que se ha realizado al derecho de información del titular del dato personal y ver con ello si existe una tensión entre las obligaciones que de él se generan, todo ello partiendo del pronunciamiento de Grupo de Trabajo del Artículo 29 de la Unión Europea quien ha señalado, a partir de las Autoridades de Protección de Datos Personales, que existe tensión existen entre las obligaciones que se derivan de las obligaciones de transparencia del responsable del tratamiento.

Por tanto, partiendo de que nuestro ordenamiento jurídico respecto de la materia de protección de datos personales se ha inspirado en las normas de la Unión Europea se ha de advertir que al tener una regulación similar se podrá encontrar ésta tensión ya advertida por la Grupo de Trabajo del Artículo 29, por lo que se analizará también el sistema de información por capaz como solución planteada respecto a dicha tensión, y su viabilidad en nuestro ordenamiento jurídico.

2. Marco Normativo y Conceptual del Derecho de Información del titular del dato personal en la Ley 29733 y su conceptualización en el ámbito comparado.

El derecho fundamental de protección de datos personales se encuentra recogido en el numeral 6 del artículo 2 de la Constitución Política del Perú, conceptualizado como el poder que toda persona natural tiene de decidir sobre quién tiene datos personales suyos y saber para qué los usa, para de ésta manera controlar la información que le concierne, sea íntima o no, y preservar de este modo y en último extremo, su identidad, dignidad y libertad. (Puldaín, 2017).

Es en ese sentido que el derecho fundamental de protección de datos personales en nuestro país se encuentra regulado en la Ley 29733 – Ley de Protección de Datos Personales (LPDP) y su Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 003-2013-JUS.

Es precisamente la normativa antes señalada la que regula el tratamiento de los datos personales en nuestro país, teniendo como principios rectores para dicho tratamiento los principios rectores de legalidad, principio de consentimiento, principio de finalidad, principio de proporcionalidad, principio de calidad, principio de seguridad, principio de disposición de recurso y principio de nivel de protección adecuado.

Sin embargo, en virtud a que el análisis de todos los principios rectores antes citados escapa de la materia de análisis en el presente trabajo de investigación, se desarrollará únicamente el principio de consentimiento; el cual siguiendo a Davara, ha sido definido como el eje central de la protección de datos, mediante el cual el titular del dato personal puede decidir sobre el tratamiento que se realizarán a sus datos personales, debiendo ser para ello un consentimiento libre, expreso, informado e inequívoco. (Davara, 2011).

Es tal la importancia del consentimiento dentro del derecho de protección de datos personales que siguiendo al jurista Remolina, el consentimiento al brindar la legalidad o legitimidad al tratamiento de datos personales, no solo debe ser previo y expreso, sino también informado, pues se debe buscar que la persona tome una decisión con conocimiento de algunas

cuestiones (Remolina, 2013); en tanto es necesario que se trate de una decisión razonada y consiente, es decir, informada sobre el objeto y alcance de su consentimiento y las consecuencias de brindarlo. (Guichot, 2005).

Es en virtud a esta trascendencia del consentimiento que tiene el titular de los datos personales para el tratamiento de datos personales y en particular de la característica de que éste consentimiento debe ser informado, que algunos autores señalan que más que una característica del consentimiento o un derecho a la información es un principio estricto, pues si bien caben supuestos en los que se puede prescindir del consentimiento, no es posible no cumplir con el principio de información. (Davara, 2011).

Al respecto, en la LPDP podemos ver que el principio de consentimiento se encuentra regulado en el artículo 5, estableciendo que “*para el tratamiento de los datos personales debe mediar el consentimiento de su titular*”; no obstante, el artículo 13.5 señala que “*El consentimiento debe ser previo, informado, expreso e inequívoco.*”(el subrayado es mío); mientras que por su parte el artículo 7 del Reglamento de la LPDP señala que

“en atención al principio de consentimiento, el tratamiento de los datos personales es lícito cuando el titular del dato personal hubiere prestado su consentimiento libre, previo, expreso, informado e inequívoco.(...) (el subrayado es mío)

A razón de ello, podemos reafirmar lo señalado por Davara, respecto a que el principio de consentimiento es el eje medular del derecho de protección de datos personales; sin embargo éste presenta características que deben de cumplirse, dentro de las cuales se encuentra el que éste consentimiento sea informado.

En ese sentido, nuestro ordenamiento, considerando la gran trascendencia de ésta característica del consentimiento, ha brindado al titular de los datos personales el derecho de información estipulando en el artículo 18 de la LPDP que:

“el titular de datos personales tiene derecho a ser informado en forma detallada, sencilla, expresa, inequívoca y de manera previa a su recopilación, sobre la finalidad para la que sus datos personales serán tratados; quiénes son o pueden ser sus destinatarios, la existencia del banco de datos en que se almacenarán, así como la

identidad y domicilio de su titular y, de ser el caso, del o de los encargados del tratamiento de sus datos personales; el carácter obligatorio o facultativo de sus respuestas al cuestionario que se le proponga, en especial en cuanto a los datos sensibles; la transferencia de los datos personales; las consecuencias de proporcionar sus datos personales y de su negativa a hacerlo; el tiempo durante el cual se conserven sus datos personales; y la posibilidad de ejercer los derechos que la ley le concede y los medios previstos para ello. (...)” (el subrayado es mío)

Por tanto, a razón de lo expuesto, se puede conceptualizar el derecho de información como aquel derecho a partir del cual el titular de los datos personales debe ser informado respecto de algunas cuestiones (Remolina, 2013) imprescindibles como la existencia del banco de datos personales, la identidad y domicilio del titular del banco de datos personales o el responsable del tratamiento, la finalidad, entre otros aspectos; para con ello, tomar una decisión razonada y consiente respecto al alcance que tendrá su consentimiento para el tratamiento de sus datos personales y las consecuencias de brindarlo. (Guichot, 2005).

En ese sentido, cabe remarcar que en virtud a este derecho de información el titular de los datos personales, debe ser informado de una lista amplia de información, pues como se ha podido apreciar, lo que se busca es que el titular del dato personal tome una decisión razonada, conociendo a detalle “quién, cómo y para qué tratarán sus datos, así como poder ejercitar, en su caso, los derechos que la Ley le reconoce.” (Davara, 2011, p. 208).

Por lo expuesto, como se puede apreciar, el artículo 18 de la LPDP a razón del derecho de información del titular de los datos personales, establece la obligación de informar a éste, una lista exhaustiva de información buscando con ello el resguardo de dicho derecho, lo cual no es único de nuestro ordenamiento, pues no solo nuestra legislación ha impuesto la obligación de informar una lista de información al titular del banco de datos personales en salvaguarda de éste derecho; ya que otras legislaciones también lo contemplan, siendo un ejemplo de ello el artículo 12 de la Ley Estatutaria de Protección de Datos Personales, Ley 1581 de Colombia, el que luego de reconocer que el consentimiento no solo debe ser previo y expreso sino también informado, establece que el responsable del tratamiento de datos personales

“deberá informarle de manera clara y expresa lo siguiente: a) el tratamiento al cual serán sometidos sus datos personales y la finalidad del mismo; b) el carácter facultativo de la respuesta a las preguntas que le sean hechas, cuando estas versen sobre datos sensibles o sobre los datos de las niñas, niños y adolescentes; c) los derechos que le asisten como titular; d) la identificación, dirección física o electrónica y teléfono del responsable del tratamiento.”(Remolina, 2013, p. 197).

Por su parte, la Corte Constitucional de Colombia, en la Sentencia C-748, estableció que el responsable o el encargado del tratamiento deben ofrecer como mínimo la siguiente información:

“(i) información sobre la identidad del controlador de datos, (ii) el propósito del procesamiento de los datos personales, (iii) a quien se podrán revelar los datos, (iv) cómo la persona afectada puede ejercer cualquier derecho que le otorgue la legislación sobre protección de datos, y (v) toda otra información necesaria para el justo procesamiento de los datos.” (Corte Constitucional de Colombia, 2011).

Asimismo, siguiendo con el análisis en el ámbito comparado, cabe remarcar que éste derecho de información establecido en nuestro ordenamiento, se ve recogido por algunos documentos o legislaciones extranjeras bajo el principio de transparencia; siendo uno de ellos el Reglamento (UE) 2016/679 (RGPD) del Parlamento Europeo y del Consejo de la Unión Europea, que establece en el artículo 13 que el responsable del tratamiento, deberá informar respecto de:

“a) la identidad y los datos de contacto del responsable y, en su caso, de su representante; b) los datos de contacto del delegado de protección de datos, en su caso; c) los fines del tratamiento a que se destinan los datos personales y la base jurídica del tratamiento; d) cuando el tratamiento se base en el artículo 6, apartado 1, letra f), los intereses legítimos del responsable o de un tercero; e) los destinatarios o las categorías de destinatarios de los datos personales, en su caso; f) en su caso, la intención del responsable de transferir datos personales a un tercer país u organización internacional y la existencia o ausencia de una decisión de adecuación

de la Comisión, o, en el caso de las transferencias indicadas en los artículos 46 o 47 o el artículo 49, apartado 1, párrafo segundo, referencia a las garantías adecuadas o apropiadas y a los medios para obtener una copia de estas o al hecho de que se hayan prestado.”

En suma, se puede apreciar que en la actualidad, existe un consenso en la doctrina, jurisprudencia y legislación, respecto a la trascendencia del derecho de información que tiene el titular de los datos personales; el cual más allá de ser también una característica fundamental del consentimiento, es considerado por parte de la doctrina como un principio en sí mismo; ya que en virtud a éste derecho el titular de los datos personales puede tomar una decisión razonada, realizando un análisis de las consecuencias que acarrearía el brindar su consentimiento, para lo cual el titular del bando de datos personales o el responsable del tratamiento deberá brindar al titular de los datos personales una lista de información conforme al ordenamiento que regule el tratamiento de los datos personales.

3. Tensión existente entre el deber de informar una lista exhaustiva de información y la forma sencilla de presentarla. Referencia al Principio de Transparencia y pronunciamiento del Grupo de Trabajo del Artículo 29.

Como se ha podido apreciar en el apartado precedente, existe un consenso respecto a la trascendencia del derecho de información para el tratamiento de datos personales; no obstante, conforme a lo expuesto, la lista de información a ser proporcionada al titular de los datos personales en salvaguarda de éste derecho, no está estipulada de igual manera en todos los ordenamientos, requiriéndose en algunos de ellos, como en el colombiano, únicamente la información mínima para la salvaguarda del derecho de información como por ejemplo quiénes serán las entidades que van a llevar a cabo el tratamiento de los datos, con qué fines y bajo qué condiciones.

Por su parte, a diferencia de lo antes señalado, en nuestro ordenamiento, conforme el artículo 18 de la LPDP, al igual que en el artículo 13 del Reglamento 2016/679 de la Unión Europea, la lista de información que se debe presentar al titular del dato personal en resguardo del derecho de información, resulta ser una lista amplia.

Es a partir de ésta diferenciación en los ordenamientos jurídicos, respecto de la lista de información que se debe entregar al titular de los datos personales, que en el ordenamiento jurídico europeo, se han observado las obligaciones que conlleva el principio de transparencia (conocido en nuestro ordenamiento jurídico como derecho de información), pues la lista de información a ser presentada al titular del dato personal resulta ser una lista amplia.

En esos términos, el Grupo de Trabajo del Artículo 29 de la Unión Europea ha manifestado que debido a que la tipificación de la obligación de informar una lista amplia de información conlleva a su vez el cumplimiento de otras obligaciones que deben ser cumplidas de manera simultánea a la obligación de informar, como es presentar la información de manera concisa y sencilla; hoy en día existe un problema entre las obligaciones que conlleva el cumplimiento del resguardo del principio de transparencia (derecho de información); por lo cual señala que

“existe una tensión inherente en el RGPD entre, por un lado, la obligación de facilitar a los interesados la información completa en virtud del RGPD y, por otro, hacerlo de una forma concisa, sencilla, transparente, inteligible y de fácil acceso.” (GT 29, 2016, p.21).

En ese sentido, la materialización de la tensión señalada por el Grupo de Trabajo de Artículo 29, conforme a lo señalado por la Agencia Española de Protección de Datos Personales (AEPDP) se encuentra en que

“En la actualidad abundan los casos de cláusulas informativas o políticas de privacidad que debido a la gran información que conllevan, su lectura puede prolongarse durante horas y que no se caracterizan por su claridad y concisión. (...) por lo cual el cumplimiento de la primera obligación (informar la integridad de la lista de información) está conllevando el incumplimiento de la segunda obligación (presentar la información de forma sencilla y concisa), debilitando el derecho de los interesados a recibir una información adecuada y comprensible” (AEPDP, 2017).

Es por lo antes expresado, que en un afán de crear coordinación entre ambas obligaciones, y con ello resguardar de manera adecuada el derecho de información del titular de los datos personales, el Grupo de Trabajo de Artículo 29 ha señalado que en un contexto digital,

“los responsables del tratamiento pueden seguir un enfoque por niveles cuando opten por utilizar una combinación de métodos para garantizar la transparencia. En concreto el Grupo de Trabajo del Artículo 29 recomienda que se utilicen declaraciones/avisos de privacidad estructurados en niveles para enlazar con las distintas categorías de información que se debe facilitar al interesado, en lugar de mostrar toda la información en un solo aviso en pantalla, a fin de evitar la fatiga informativa. Las declaraciones/avisos de privacidad estructurados en niveles pueden ayudar a resolver la tensión entre la integridad y la comprensión, en particular permitir que los usuarios naveguen directamente a la sección de la declaración/aviso que desee leer.”(el subrayado es mío) (GT 29, 2016).

Mientras que en un contexto no digital, señala que también es posible adoptar éste enfoque por niveles para el suministro de información a los interesados. (GT 29, 2016).

En el mismo sentido, la Agencia Española de Protección de Datos Personales ha señalado que la obligación de informar a los interesados

“debe estar en consonancia con otro importante mandato: el de informar de forma concisa, inteligible y con un lenguaje claro y sencillo. (...). La tarea de aunar ambas obligaciones representa todo un reto, puesto que cumplir la primera sin tener en cuenta la segunda debilitaría el derecho de los interesados a recibir una información adecuada y comprensible (...)”. (AEPDP, 2017). (el subrayado es mío)

Es por todo lo expuesto que, la Autoridad Catalana de Protección de Datos, la Agencia Española de Protección de Datos y la Agencia Vasca de Protección de Datos, emitieron la “Guía para el cumplimiento del deber de informar” en virtud del cual se señala que

“para hacer compatible la mayor exigencia de información (...) y la concesión y comprensión en la forma de presentarla, desde las Autoridades de Protección de Datos se recomienda adoptar un modelo de información por capas o niveles que permita la

coordinación entre las obligaciones que el responsable del tratamiento conlleva a partir del principio de transparencia”. (AEPDP, 2017).

En suma, es en virtud a esta tensión existente entre el deber de informar una lista exhaustiva de información y la forma sencilla y concisa de presentarla, que hoy en día en el ordenamiento jurídico Europeo, en el que se estipula similares obligaciones respecto del derecho de información en comparación con nuestro ordenamiento; es decir, informar una lista amplia de información y a su vez realizarla de manera sencilla, el derecho de información se ve debilitado; ya que por cumplir con la primera obligación (presentar de manera íntegra toda la información requerida por el ordenamiento jurídico) se está incumpliendo con la segunda obligación (presentar la información de forma sencilla), originando cláusulas de consentimiento cuya lectura tardan horas y que generan incluso, lo que el Grupo de Trabajo del Artículo 29 denomina fatiga¹ informativa.

Producto de lo antes referido, podemos apreciar que a razón de la incompatibilidad existente entre las obligaciones inherentes al derecho de información, en la Unión Europea se ha recomendado al titular del banco de datos personales o responsable del tratamiento, presentar la información a través de capas, conllevando ello una coordinación entre las obligaciones que tiene el titular del banco de datos personales y a su vez con ello, garantizar de mejor manera el derecho del titular de datos personales de estar informado respecto del tratamiento que se realizará a sus datos personales.

Por su parte, en el ordenamiento jurídico peruano, podemos señalar que conforme a lo estipulado en el artículo 18 de la LPDP, las obligaciones que se generan para el titular del banco de datos personales, producto del derecho de información del titular de los datos personales es similar a las generadas en el artículo 13 del RGPD de la Unión Europea, pues de la lectura del artículo 18 de la LPDP podemos apreciar que la lista de información a ser

¹ Se conoce como *síndrome de fatiga informativa* o *síndrome de fatiga por exceso de información* (*information fatigue syndrome*, *IFS*, por sus siglas en inglés) a un cuadro sintomático, no reconocido en los manuales médicos, caracterizado por fatiga y cansancio producto de la exposición, consumo y manejo excesivo de información (sobreinformación) que desborda y agota física y mentalmente. Para mayor información, consultar el sitio web <https://www.muyinteresante.es/curiosidades/preguntas-respuestas/ique-es-el-sindrome-de-fatiga-informativa>

presentada al titular de los datos personales, resulta ser una lista amplia de información; la cual por un lado debe ser presentada de manera íntegra, y por otro lado ésta información debe ser presentada de forma sencilla.

En ese sentido, a partir de lo señalado en los párrafos precedentes, y a razón de que “la normativa peruana de protección de datos personales (...) ha sido recogida de la normativa española y de la Unión Europea” (Zegarra, 2019) podemos señalar que en el ordenamiento jurídico peruano existe una tensión entre por un lado la obligación de informar una lista amplia de información de forma íntegra y de otro lado la obligación de presentar dicha lista amplia de información de forma sencilla, conforme lo señalado por el Grupo de Trabajo del Artículo 29 de la Unión Europea.

Por tanto cabe señalar, que a partir de lo regulado en el ordenamiento jurídico de la Unión Europea en el artículo 13 del RGPD y lo estipulado en nuestro ordenamiento jurídico, en específico en el artículo 18 de la LPDP, se puede apreciar que producto de las obligaciones generadas por el derecho de información del titular de los datos personales se genera entre ellas un grado de incompatibilidad para su debido cumplimiento por lo cual se debe analizar si al igual que en la Unión Europea, conforme a lo recomendado por el Grupo de Trabajo del Artículo 29, cabe aplicar en el ordenamiento jurídico peruano la presentación de la información mediante un sistema de capas, y con ello generar un debido resguardo del derecho de información del titular de los datos personales.

3.1. Sistema de información por capas y su viabilidad en el ordenamiento jurídico peruano

Luego de todo lo expuesto, y conforme a lo señalado por el Grupo de Trabajo del Artículo 29 cabe hacer referencia al sistema de información por capas como medio de coordinación entre las obligaciones que se generan respecto del derecho de información del titular de los datos personales.

El enfoque planteado por el Grupo de Trabajo del Artículo 29 y lo establecido en la Guía para el cumplimiento del deber de informar” emitida por la Autoridad Catalana de Protección

de Datos, la Agencia Española de Protección de Datos y la Agencia Vasca de Protección de Datos consiste en presentar la información por capas, es decir

“presentar la información básica en un primer nivel, de forma estructurada y muy concreta, para remitir posteriormente a otra capa que contenga la información adicional en un segundo nivel, donde se presentarán detalladamente el resto de las informaciones. El enlace entre capas dependerá del medio en que se proporcione la información, por lo que en muchos casos la forma más adecuada será ofreciendo en la primera capa un enlace a otras direcciones web, en otros casos la primera capa podrá dirigir a una segunda que se encuentre impresa en el reverso de un formulario. En todo caso, el objetivo central es que en el primer bloque de información no falte ningún aspecto relevante, aunque sea expuesto de forma sintética, y que para el interesado resulte evidente y sencillo el modo de acceder a la información completa en las siguientes capas.” (AEPDP, 2017) (el subrayado es mío).

En ese sentido, mediante el sistema de información de capas, el cual ha sido la recomendación que se ha planteado desde el Grupo de Trabajo del Artículo 29 hacia las Autoridades de Protección de Datos Personales de la Unión Europea a fin de resolver la tensión entre integridad y comprensión que debe existir en la información presentada al titular del dato personal, el titular del banco de datos personales presentará la información en dos niveles de forma sencilla.

En el primer nivel o capa se presentará la información básica, de forma resumida, en el mismo momento y en el mismo medio en que se recojan los datos, en forma de tabla, en tanto que en el segundo nivel se remitirá a la información adicional, donde se presentarán detalladamente el resto de las informaciones, en un medio más adecuado para su presentación, comprensión y, si se desea, archivo. (AEPDP, 2017)

El ejemplo brindado por la AEPDP es la tabla siguiente

Epígrafe	Información básica (1ª capa, resumida)	Información adicional (2ª capa, detallada)
"Responsable" (del tratamiento)	Identidad del Responsable del Tratamiento	Datos de contacto del Responsable
		Identidad y datos de contacto del representante
		Datos de contacto del Delegado de Protección de Datos
"Finalidad" (del tratamiento)	Descripción sencilla de los fines del tratamiento, incluso elaboración de perfiles	Descripción ampliada de los fines del tratamiento
		Plazos o criterios de conservación de los datos
		Decisiones automatizadas, perfiles y lógica aplicada
"Legitimación" (del tratamiento)	Base jurídica del tratamiento	Detalle de la base jurídica del tratamiento, en los casos de obligación legal, interés público o interés legítimo.
		Obligación o no de facilitar datos y consecuencias de no hacerlo
"Destinatarios" (de cesiones o transferencias)	Previsión o no de Cesiones	Destinatarios o categorías de destinatarios
	Previsión de Transferencias, o no, a terceros países	Decisiones de adecuación, garantías, normas corporativas vinculantes o situaciones específicas aplicables
"Derechos" (de las personas interesadas)	Referencia al ejercicio de derechos.	Cómo ejercer los derechos de acceso, rectificación, supresión y portabilidad de sus datos, y la limitación u oposición a su tratamiento
		Derecho a retirar el consentimiento prestado
		Derecho a reclamar ante la Autoridad de Control
"Procedencia" (de los datos)	Fuente de los datos (cuando no proceden del interesado)	Información detallada del origen de los datos, incluso si proceden de fuentes de acceso público
		Categorías de datos que se traten

De ello, materializando una de las categorías señaladas en el cuadro, podemos referirnos en específico a la categoría de destinatarios, respecto del cual éste sistema de información por capas señala que éstos deben aparecer en la información básica, es decir en la primera capa; no obstante en ésta solo se indicará si se prevé o no ceder los datos a terceros, como por ejemplo el siguiente cuadro

- Ejemplo: *"No se cederán datos a terceros, salvo obligación legal"*

Será en la segunda capa, donde se especificará a qué destinatarios se comunicarán los datos personales, por lo que deberá mostrar de manera detallada la información completa respecto de éstos, conforme el ejemplo siguiente

- Ejemplo: **¿A qué destinatarios se comunicarán sus datos?**
"Los datos se comunicarán a otras empresas del grupo empresarial Warren&Brandeis, Inc. para fines administrativos internos, incluido el tratamiento de datos personales de clientes o empleados".
"Warren&Brandeis, Inc dispone de Normas Corporativas Vinculantes, aprobadas por el Comité Europeo de Protección de Datos y disponibles en: <https://www.warrenbrandeis.com/protecciondatos/bcr/>
"Warren&Brandeis S.A contrata su infraestructura virtual según un modelo de "computación en la nube" a través de AWS y al amparo del acuerdo EU-US Privacy Shield. - Información disponible en: <https://www.privacyshield.gov/participant?id=a2zt00000000TOWQAA4>

En consecuencia, como se puede apreciar y conforme a lo especificado por la AEPDP, en un medio electrónico, la remisión de la primera capa a la segunda, podrá realizarse mediante un enlace a una página web, como documento disponible para su descarga URL o como información anexa o adjunta a un mensaje electrónico dirigido al interesado, mientras que en un formato impreso, se podrá remitir al mismo reverso del formulario, como anexo o separata que se entregue a interesado y que pueda conservar. (AEPDP, 2017).

De todo ello, como se puede apreciar en la tabla presentada, el sistema de información por capas otorga al titular del dato personal toda la información que este requiere conforme a lo estipulado en el artículo 13 del RGPD, transcrito previamente, por lo que dicho modelo de presentación en lugar de "debilitar el derecho de información del titular del dato personal" (AEPDP, 2017), lo refuerza, pues permite que éste último pueda recibir toda la información de manera íntegra, adecuada y comprensible, lo que lo ayudaría a tomar una mejor decisión

en el momento en el que decida brindar su consentimiento para el tratamiento de sus datos personales.

Es por todo lo expuesto que incluso, en la legislación comparada, esta recomendación ha sido recogida por el artículo 11 de la Ley Orgánica 3/2018 de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales de la Unión Europea estableciendo que:

En ese sentido, luego de ver cómo se desarrolla la información a ser presentada al titular de los datos personales en el sistema de información por capas, podemos argumentar que la información presentada mediante éste sistema, ayuda a cumplir a cabalidad con las obligaciones en tensión del titular del banco de datos personales, pues se presentara toda la información solicitada para la tutela del derecho de información del titular del dato personal y a su vez se realiza en una forma sencilla, adecuada y comprensible, evitando que éste llegue a lo que el Grupo de Trabajo del Artículo 29 denomina fatiga informativa cuando se presente toda la información en un solo bloque, por tener que leer “cláusulas informativas o políticas de privacidad cuya lectura puede prolongarse durante horas y que no se caracterizan por su claridad y concisión.” (AEPDP, 2017).

En el caso peruano, si bien nuestra Autoridad de Protección de Datos Personales no se ha pronunciado respecto a la tensión o incompatibilidad de las obligaciones generadas respecto del derecho de información, cabe preguntarnos si conforme a nuestra normativa, es compatible la presentación de información por capas como un cumplimiento a cabalidad con el deber de información del titular del banco de datos personales.

En ese sentido, luego de todo lo expuesto y considerando que en virtud a que la obligación que genera el artículo 18 de nuestra LPDP es igual a la generada por el artículo 13 del RGPD de la Unión Europea, cabe señalar que la aplicación de dicho sistema de información por capas resulta idónea y compatible en nuestro país, para lograr una coordinación existente entre las obligaciones del titular del banco de datos producto del derecho de información del titular del dato personal.

Lo antes señalado es a partir de que, mediante el sistema de información por capas se presentaría toda la información estipulada en nuestra legislación de forma más concreta, transparente y sencilla y con ello no se debilitaría el derecho de los interesados a recibir una información adecuada y comprensible para una toma de consentimiento realmente informado, sino que por el contrario, el derecho a la información se vería realmente tutelado de manera adecuada.

4. Pronunciamientos de la Autoridad de Protección de Datos Personales

Si revisamos pronunciamientos de la Autoridad de Protección de Datos Personales respecto al tema materia de análisis podemos notar que en la Resolución N° 990-2017-JUS/DGTAIPD-DPDP la Dirección de Protección de Datos Personales (DPDP) a razón de sus visitas de fiscalización a la empresa CINEPLEX S.A. sancionó a éste por vulnerar el derecho de información del titular de los datos personales.

Lo señalado por la DPDP en la Resolución N° 990-2017-JUS/DGTAIPD-DPDP refiere a que CINEPLEX S.A. no ha cumplido con la obligación de informar a sus clientes, pues en la cláusula de consentimiento para el tratamiento de datos personales contenida en el formulario tanto físico como virtual para la afiliación y pre afiliación al programa “Planet Premium”, no señala de manera detallada a los destinatarios de los datos personales, y en su reemplazo se ha utilizado términos genéricos y se ha remitiendo al cliente a sitios web, por lo que al momento de la firma del consentimiento para el tratamiento de datos, el cliente no conoce cuáles son las empresas que recibirán sus datos, toda vez que tendría que ingresar a las páginas web para conocer el detalle de las empresas destinatarias de sus datos.

Por tanto, señala la DPDP, que CINEPLEX S.A. al no informar al titular de los datos personales lo previsto en el artículo 18 de la LPDP, configuró la infracción leve prevista en el literal a del inciso 1 del artículo 38 de la LPDP, que consiste en “*a. Dar tratamiento a*

datos personales sin recabar el consentimiento de sus titulares, cuando el mismo sea necesario conforme a lo dispuesto en esta Ley.”²

De la revisión de dicha Resolución se aprecia que la Cláusula de consentimiento para el tratamiento de datos personales presentado por CINEPLEX S.A. señala lo siguiente:

El cliente autoriza a CINEPLANET a utilizar, en tanto esta autorización no sea revocada, sus datos personales, (...) para tratamientos que supongan desarrollo de acciones comerciales (...) de CINEPLANET y/o de empresas del Grupo Intercorp y sus socios estratégicos, entre los que se encuentran aquellas difundidas en el portal de la Superintendencia del Mercado de Valores (www.smv.gob.pe) así como en el portal <http://intercorp.com.pe>. Para tales efectos, el cliente autoriza a CINEPLANET la cesión, transferencia o comunicación de sus datos personales, a dichas empresas entre ellas. (el subrayado es mío)

En ese sentido, como se puede apreciar, CINEPLEX S.A. señala que las empresas destinatarias de los datos personales serán las empresas del Grupo Intercorp y sus socios estratégicos, los cuales se encuentran registrados en las páginas web www.smv.gob.pe y en <http://intercorp.com.pe>.

No obstante, al respecto nuestra legislación señala que la obligación del titular del banco de datos personales es informar conforme al derecho de información que ostenta el titular del dato personal, el cual para ser cumplido a cabalidad, como se ha señalado previamente, requiere ser informado conforme a la lista exhaustiva de información estipulada en el artículo 18 de la LPDP, que establece lo siguiente

“el titular de datos personales tiene derecho a ser informado en forma detallada, sencilla, expresa, inequívoca y de manera previa a su recopilación, sobre la finalidad

² Artículo modificado por Cuarta Disposición Complementaria Modificatoria del Decreto Legislativo N° 1353.

para la que sus datos personales serán tratados; quiénes son o pueden ser sus destinatarios, (...)

A partir de ello, si se analiza de manera rápida lo solicitado por CINEPLEX S.A. en comparación con el artículo 18 de la LPDP se podría concluir que éste al no haber detallado los destinatarios de la transferencia en la Cláusula de Protección de Datos, sino solo señalar una generalidad de empresas y remitir a un página web el detalle de éstas, ha incumpliendo lo estipulado en el derecho de información por consiguiente contravenido el principio de consentimiento, al no recabar un consentimiento informado.

Sin embargo, partiendo de que en nuestro ordenamiento mediante el artículo 18 de la LPDP se establece doble obligación para el titular del dato personal, y que a partir de ello se genera una incompatibilidad en las obligaciones de presentar la información de manera íntegra y presentarla de forma sencilla, como se ha visto previamente, partiendo de lo observado por el Grupo de Trabajo del Artículo 29, consideramos que, respecto a la presentación de la Cláusula de Protección de Datos Personales por medio digital, CINEPLEX S.A. no ha infringido la obligación de informar conforme el derecho de información estipulado en el artículo 18 de la LPDP, toda vez que no ha ocultado la información necesaria para que el cliente identifique a los destinatarios que tendrán acceso a los datos brindados.

Lo antes expuesto, es a razón de que CINEPLEX S.A. remitió a sus clientes, en el formato digital, a dos páginas web en específicas, www.smv.gob.pe y <http://www.intercorp.com.pe>, ambas independientes y con la misma información al respecto, en las cuales se encuentra el detalle completo de todos los destinatarios a los que hace mención la Cláusula de Protección de Datos Personales. Asimismo, el ingreso a dichas páginas web y la ubicación referente a los destinatarios son de fácil acceso y entendimiento como se puede ver en la imagen siguiente



De otro lado, conforme a lo estipulado en el propio artículo 18 de la LPDP, la información a ser proporcionada por CINEPLEX S.A. a sus clientes, sumado a la presentación de la lista de información estipulada en éste artículo, debía también cumplir con la “forma sencilla”; en ese sentido, de la apreciación del detalle de las empresas que son parte del Grupo Intercorp y de los socios estratégicos de CINEPLEX S.A. se aprecia que la estipulación de éstas dentro de la Cláusula de Protección de Datos Personales contravendría dicha forma sencilla, pues la especificación de cada una de ellas sería señalar un total de 93 empresas, siendo una mejor opción para cumplir con ésta forma sencilla, remitir dicho detalle a una página web en específico.

Asimismo, la remisión a las páginas web estipuladas por CINEPLEX S.A., para la obtención de un consentimiento informado en un medio digital, no impiden que el titular del dato personal conozca quienes son los destinatarios de sus datos personales, previamente al otorgamiento del consentimiento, pues como se puede ver en el sistema de información por capas, la estipulación o remisión del detalle de la información a un sitio web específico no disminuye la tutela de protección de los datos personales y en tanto ello no le genera una

carga en el titular del dato personal, pues el acceso a la información a la que se hace remisión es de “forma sencilla e inmediata” (AEPDP, 2017).

Por tanto, la DPDP no debió sancionar a CINEPLEX S.A por haber presentado la información de los destinatarios mediante la remisión de las páginas web en formato digital; ya que dicha remisión fue legalmente válida; pues conforme se ha apreciado en el sistema de información por capas, mediante este medio la remisión al detalle de los destinatarios a un sitio web cumple con las obligaciones de presentar la información de manera íntegra y de “forma sencilla” tal y como lo estipula el mismo artículo 18 de la LPDP.

No obstante, cabe señalar que la DPDP ha cambiado de postura respecto a la idoneidad de remitir el detalle de la información mediante páginas web en un medio digital, pues en la Resolución Directoral N° 997-2018-JUS/DGTAIPD-DPDP de sostenido que para la obtención de un consentimiento informado en un medio digital, la remisión del detalle de los destinatarios a una página web es idóneo, en tanto la toma de consentimiento se realiza en el mismo medio, al cual puede acceder de forma inmediata como se puede apreciar a continuación

80. Ahora bien, es preciso referir que en su comunicación del 14 de mayo de 2018, la administrada indicó haber implementado en su página web, una opción con la identificación de los destinatarios de los datos personales de sus clientes, entre los que se mencionan a empresas vinculadas, así como a proveedores y aliados comerciales.

81. A criterio de esta dirección, esta medida sí constituiría una acción de enmienda, toda vez que al tratarse de un servicio vía internet, es a través de ese mismo medio por el cual se presenta al cliente la información complementaria para obtener su consentimiento, a la cual puede acceder de forma inmediata, al tiempo en que adquiere el servicio y brinda sus datos personales para ello.

En ese sentido, cabe señalar que si bien en nuestro ordenamiento jurídico la Autoridad de Protección de Datos Personales no se ha pronunciado respecto a la incompatibilidad o tensión existente entre las obligaciones que genera el derecho de información del titular de los datos personales, como en la Unión Europea lo han hecho el Grupo de Trabajo del Artículo 29 y la Agencia Española de Protección de Datos Personales, si cabe señalar que ante ésta tensión

en un afán de crear mayor coordinación para el cumplimiento de lo estipulado en el artículo 18 de la LPDP, nuestra Autoridad está adoptando una postura similar a la adoptada en la Unión Europea.

Lo antes referido es a partir de que como se puede apreciar, los pronunciamientos de la Autoridad Nacional de Protección de Datos Personales hoy en día al igual a como lo establece el sistema de información por capas, está permitiendo la remisión del detalle de la información a otro segundo nivel conforme se ha apreciado en la Resolución Directoral N° 997-2018-JUS/DGTAIPD-DPDP antes transcrito.

No obstante, si bien ya existe éste cambio de postura en la Autoridad Nacional de Protección de Datos Personales, aún queda mucho camino por recorrer; ya que como se ha podido apreciar para un mayor resguardo del derecho de información, se debe prever la forma en la que a fin de coordinar las obligaciones que genera dicho derecho, la presentación de la información mediante mecanismos que permitan cumplir a cabalidad dichas obligaciones, como por ejemplo la presentación de la información mediante el sistema de información por capas, el cual como ya ha sido expuesto a lo largo del presente artículo, es idóneo para el cumplimiento del artículo 18 de nuestra LPDP.

5. Conclusión

Luego de todo lo expuesto, cabe concluir señalando que si bien en su mayoría todos los ordenamiento jurídicos analizados, peruano, colombiano, y europeo, así como la doctrina tanto nacional como extranjera han coincidido al señalar que el derecho de información resulta ser un eje central para el tratamiento de datos personales, la regulación de la información que deberá presentar el titular del banco de datos personales o responsable del banco de datos personales al titular de los datos personales no ha coincidido en todos los ordenamiento, pues en algunos como en el ordenamiento jurídico colombiano la información a ser presentada es mínima, no obstante en los ordenamiento jurídicos peruano y el de la Unión Europea la lista de información a ser presentada es una lista amplia de información.

En ese sentido, a partir de que existe una similitud entre lo regulado en el artículo 13 del Reglamento 2016/679 de la Unión Europea y el artículo 18 de la LPDP de nuestro país, y considerando que en la Unión Europea tanto el Grupo de Trabajo del Artículo 29 y las Autoridades de Protección de Datos Personales han señalado de manera explícita que existe tensión entre las obligaciones que se generan a partir del artículo 13 del Reglamento, pues no se puede cumplir a cabalidad la obligación de presentar toda la información de forma íntegra y a la vez presentarla de forma sencilla y concreta, que podemos concluir que en nuestro ordenamiento existe tensión e incompatibilidad entre las obligaciones que se genera del artículo 18 de la LPDP pues en virtud a éste el titular del bando de datos personales debe presentar al titular de los datos personales una lista amplia de información de forma detallada pero a su vez de forma sencilla.

Por tanto a partir de dicha incompatibilidad, la Autoridad Nacional de Protección de Datos Personales debe plantearse la posibilidad de permitir y recomendar a los titular de los datos personales, de presentar toda la información estipulada en el artículo 18 de la LPDP bajo un sistema de información como el sistema de capas propuesto en la Unión Europea, pues como se ha visto en el presente trabajo dicho medio permite un cabal cumplimiento de las obligaciones generadas a partir del derecho de información y a su vez un mayor resguardo de los derechos del titular de los datos personales.

6. Bibliografía

Remolina Angarita, N. (2013). Tratamiento de datos personales: aproximación internacional y comentarios a la Ley 1581 de 2012. Lima: Legis, 2013. Retrieved from <http://search.ebscohost.com/login.aspx?direct=true&db=cat02225a&AN=pu cp.576463&lang=es&site=eds-live&scope=site>

Agencia Española de Protección de Datos Personales. Guía de Protección de Datos Personales y Administración Local. Retrieved from <https://www.aepd.es/media/guias/guia-proteccion-datos-administracion-local.pdf>

- Nougrères, A. B. (2007). El Sistema Legal Uruguayo De Protección De Datos Personales. Revista de Derecho Comunicaciones y Nuevas Tecnologías, (3), 1–30. Retrieved from <http://search.ebscohost.com/login.aspx?direct=true&db=fua&AN=31855581&lang=es&site=eds-live&scope=site>
- Leon, L. L. (2013). Malas leyes, peores reglamentos. Algunos apuntes críticos sobre el porvenir de la tutela de la persona frente al tratamiento de datos en el Perú. Revista de Derecho Comunicaciones y Nuevas Tecnologías, (10), 5–20. Retrieved from <http://search.ebscohost.com/login.aspx?direct=true&db=fua&AN=94957784&lang=es&site=eds-live&scope=site>
- Eguiguren Praeli, F. J. (2015). El derecho a la protección de los datos personales. Algunos temas relevantes de su regulación en el Perú. (Spanish). Themis: Revista de Derecho, (67), 131. Retrieved from <http://search.ebscohost.com/login.aspx?direct=true&db=edb&AN=114504684&lang=es&site=eds-live&scope=site>
- Ignacio Villaverde Menendez. (1994). Protección De Datos Personales, Derecho a Ser Informado Y Autodeterminación Informativa Del Individuo. A Propósito De La Ley 254/1993. Revista Española de Derecho Constitucional, (41), 187. Retrieved from <http://search.ebscohost.com.ezproxybib.pucp.edu.pe:2048/login.aspx?direct=true&db=edsjsr&AN=edsjsr.44203367&lang=es&site=eds-live&scope=site>
- Quiroz Ochoa, M. del C., & Figari Costa, H. (2014). La protección de datos personales: una herramienta para promover la inversión. THĒMIS-Revista de Derecho. Retrieved from <http://search.ebscohost.com.ezproxybib.pucp.edu.pe:2048/login.aspx?direct=true&db=ir00566a&AN=PUCP.article.9036&lang=es&site=eds-live&scope=site>

- Castro Cruzatt, K. (2015). El derecho fundamental a la protección de datos personales : aportes para su desarrollo en el Perú. IUS ET VERITAS. Retrieved from <http://search.ebscohost.com.ezproxybib.pucp.edu.pe:2048/login.aspx?direct=true&db=ir00566a&AN=PUCP.article.12229&lang=es&site=eds-live&scope=site>
- Zegarra Valdivia, D (2019). La normativa peruana de protección de datos personales frente al reto de pasar de un modelo de gestión de datos al uso responsable de la información. Lima. Palestra Editores.
- Guzmán García, M. de los Á. (2012). El derecho a la protección de datos personales en el Perú. Lima : Jurado Nacional de Elecciones, 2012. Retrieved from <http://search.ebscohost.com.ezproxybib.pucp.edu.pe:2048/login.aspx?direct=true&db=cat02225a&AN=pucp.609269&lang=es&site=eds-live&scope=site>
- Davara Fernández de Marcos, I. (2011). Hacia la estandarización de la protección de datos personales : propuesta sobre una “tercera vía o tertium genus” internacional. Las Rozas : La Ley, 2011. Retrieved from <http://search.ebscohost.com.ezproxybib.pucp.edu.pe:2048/login.aspx?direct=true&db=cat02225a&AN=pucp.514278&lang=es&site=eds-live&scope=site>
- Travieso, J. (2016). La experiencia argentina en materia de protección de datos personales: Una visión institucional. Revista de Derecho de la Universidad de Montevideo, (15105172), 85-87. Retrieved from <http://revistaderecho.um.edu.uy/wp-content/uploads/2012/12/Travieso-La-experiencia-argentina-en-materia-de-proteccion-de-datos-personales-una-vision-institucional.pdf>
- Zaballos Pulido, E. (2013) La Protección de Datos Personales en España: Evolución Normativa y Criterios de Aplicación. Retrieved from <https://eprints.ucm.es/22849/1/T34733.pdf>

Agencia Española de Protección de Datos Personales. Guía para el cumplimiento del deber de informar. Retrieved from <https://www.aepd.es/media/guias/guia-modelo-clausula-informativa.pdf>

Grupo de Trabajo del artículo 29. (2017) Directrices sobre la transparencia en virtud del Reglamento (UE) 2016/679. Retrieved from https://apdcat.gencat.cat/web/.content/03-documentacio/Reglament_general_de_proteccio_de_dades/documents/wp260rev01_es-transparencia.pdf

Grupo de Trabajo del artículo 29. (2017) Directrices sobre el consentimiento en el sentido del Reglamento (UE) 2016/679. Retrieved from http://www.avpd.euskadi.eus/contenidos/informacion/20161118/es_def/adjuntos/wp259rev01_es20180709.pdf

Dirección Nacional de Protección de Datos Personales. (2016) Ley de Protección de los Datos Personales en Argentina. Sugerencia y aportes recibidos en el proceso de reflexión sobre la necesidad de su reforma. Retrieved from https://www.argentina.gob.ar/sites/default/files/documento_aportes_reforma_ley25326_0.pdf